

“De Códigos Y Desafíos Jurídicos Para Enfrentar La Crisis del Agua”

Aguas: connotaciones jurídicas de la legislación nacional, de la Provincia de Corrientes y el Acuífero Guaraní

*Roxana B Romero*¹

¹ Abogada, Magister en Derecho Fundiario y Empresa Agraria, J.T.P. por concurso Cátedra B Derecho Agrario Minero de la Energía y Ambiental, Facultad de Derecho, Ciencias Sociales y Políticas de la UNNE, Corrientes, República Argentina. email: rb_romero@hotmail.com

RESUMEN

El agua es un recurso esencial para la vida, es un elemento integrante del ambiente. Brevemente se analizará algunos aspectos de la legislación provincial sin dejar de mencionar algunas normas internacionales y nacionales, teniendo en cuenta que con la Reforma Constitucional de la Provincia de Corrientes del año 2007, se destaca que el agua es un bien social esencial para la vida, remitiendo al Código de Aguas lo relacionado con la regulación del gobierno, administración y manejo unificado e integral del recurso y que el Estado Provincial garantiza el acceso al agua saludable, asimismo se asegura el libre acceso a las riberas de los ríos y espejos de agua del dominio público. Una referencia especial merece el Sistema Acuífero Guaraní.

Palabras clave: agua, protección, usos, acuífero

ABSTRACT

Water is an essential resource for life, is an integral element of the environment briefly will analyse some aspects of provincial legislation not to mention some national, and international standards taking into account that with the reform constitutional of the province of Corrientes in 2007, highlights that water is essential for life social good, referring to the water code related to the regulation of the Government, administration and unified management and integral of the resource and the Provincial State to guarantee the access to healthy water, also ensures free access to the banks of rivers and water mirrors of the public domain. A particular reference deserves the Guaraní aquifer system.

Keywords: water, protection, use and aquifer

Introducción

El agua es un recurso natural, que si bien es renovable, sus magnitudes son difícilmente ampliables en la misma medida que aumentan las necesidades de su uso, a lo que se añade la acción humana en materia de contaminación; por ello no es de extrañar la preocupación por la ordenación de los recursos hídricos, mediante un fuerte proceso intervencionista de la Administración Pública en su disciplina.

El agua dulce no es inagotable y debe preservarse, controlarse y acrecentarse. La preocupación por la calidad del agua ocupa un lugar preponderante en la actual política ambiental de los países.-

Con esta presentación es nuestra intención en primer lugar referirnos a algunas normas internacionales y nacionales, en un país que se caracteriza por asimetrías importantes que van desde la abundancia del recurso agua, a regiones de una escasez relevante ; teniendo en cuenta que con la Reforma Constitucional de la Provincia de Corrientes del año 2007, se destaca que el agua es un bien social esencial para la vida, remitiendo al Código de Aguas lo relacionado con la regulación del gobierno, administración y manejo unificado e integral del recurso y que el Estado Provincial garantiza el acceso al agua saludable, asimismo se asegura el libre acceso a las riberas de los ríos y espejos de agua del dominio público. Una referencia especial merece el Sistema Acuífero Guaraní.

Consideraciones generales acerca de la protección jurídica de las aguas

Si tenemos en cuenta el sistema de estado y de gobierno de nuestro país, las provincias argentinas, las provincias argentinas al constituir la Nación, lo hicieron bajo el sistema federal en el cual la autonomía provincial resulta ser la nota característica. Las facultades del gobierno nacional surgen de la delegación expresa hecha en la Constitución. El resto de las facultades se mantienen reservadas (art. 121 C.N.) .

El recurso agua, tuvo en nuestra Constitución Nacional una consideración mínima en la primera y segunda etapa de su evolución y en la reforma del año 1994 ingresa como subsistema integrante del medio ambiente. El concepto de desarrollo sustentable, implica el compromiso intergeneracional de disfrutar los bienes naturales disponibles actualmente sin privárselos a las futuras generaciones, pero a la vez implica una ética solidaria que nos recuerda que el disfrute actual del recurso natural, no debe ser excluyendo a porcentajes significativos de la población por hallarse por debajo de la línea de pobreza, dado que no puede haber desarrollo sustentable sin un equilibrio entre los componentes de sus dimensiones sociales, económicas y ambientales.-

A la época de nuestra organización nacional y de acuerdo con la filosofía liberal imperante, lo primero que se dirimió fue el dominio de las cosas y una fuerte defensa de la propiedad.

El dominio es ejercido por el Estado (nacional o provincial) donde la cosa se encuentra. Se trata del dominio inminente o político del Estado. Este Dominio inminente le otorga al Estado el poder de legislación, jurisdicción e imposición, como explicaba el codificador en la nota al artículo 2507 del C. Civil. En nuestro esquema federal, algunas competencias legislativas, jurisdiccionales o impositivas, originalmente en cabeza de las provincias, fueron traspasadas a la Nación el dictado de los Códigos de Fondo, entre ellos el Civil, el cual regulara los derechos dominiales del Estado y los particulares, entre ellos el dominio del agua.-

La necesidad de admitir que las provincias detentan el dominio y en ciertas hipótesis la Nación la jurisdicción, obedece a que en ciertas materias es menester se defina una política global, con coherencia en ciertos aspectos, como los vinculados a la política exterior y seguridad.

El Principio N 1 de la Declaración de Dublín sobre Agua y el Desarrollo Sustentable, establece que: *“el aprovechamiento y gestión del agua debe inspirarse en un planteamiento basado en la participación de los usuarios, los planificadores y los responsables de las decisiones a todos los niveles. El planteamiento basado en la participación implica que los responsables de las políticas y el público en general cobren mayor conciencia de la importancia del agua. Este planteamiento entraña que las decisiones habrían de adoptarse al nivel más elemental apropiado, con la realización de consultas públicas y la participación de los usuarios en la planificación y ejecución de los proyectos sobre el agua”.*

En la Declaración de los Objetivos del Milenio, compromiso asumido por más de ciento cincuenta países se ha fijado metas y plazos con relación a disminuir significativamente el porcentaje de población privada del acceso del agua, como uno de los parámetros para disminuir la pobreza en el mundo.-

El Cuarto Foro Mundial del Agua realizado en el año 2006, ha declarado: *“ que el agua es un tema político debido a la cantidad de factores que abarca y que la convierten en un bien de importancia crítica”*

Recientemente la Ley 26.994, Sancionada el 1 de Octubre de 2014, Promulgada el 7 de octubre de 2014, Publicada en el B.O. el 8 de octubre de 2014 , la que en su artículo 4º referencia: Deróganse el Código Civil, aprobado por la ley 340, y el Código de Comercio, aprobado por las leyes Nros. 15 y 2.637, excepto los artículos 891, 892, 907, 919, 926, 984 a 996, 999 a 1003 y 1006 a 1017/5, que se incorporan como artículos 631 a 678 de la ley 20.094, facultándose al Poder Ejecutivo nacional a reenumerar los artículos de la citada ley en virtud de la incorporación de las normas precedentes....artículo 7º referencia — La presente ley entrará en vigencia el 1º de enero de 2016....Anexo:... Sección 3ª Bienes con relación a los derechos de incidencia colectiva, artículo 240.- Límites al ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes. El ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes

mencionados en las Secciones 1ª y 2ª debe ser compatible con los derechos de incidencia colectiva. Debe conformarse a las normas del derecho administrativo nacional y local dictadas en el interés público y no debe afectar el funcionamiento ni la sustentabilidad de los ecosistemas de la flora, la fauna, la biodiversidad, el agua, los valores culturales, el paisaje, entre otros, según los criterios previstos en la ley especial; y el artículo 241.- Jurisdicción. Cualquiera sea la jurisdicción en que se ejerzan los derechos, debe respetarse la normativa sobre presupuestos mínimos que resulte aplicable.

Aún así, la jurisprudencia construye el acceso a la condición de la salud la exigibilidad del agua potable para el desarrollo humano (ver fallos ACUO c/ Aguas Bonaerenses SA y otro s/ amparo expediente 1671-08/2010, Dto. Judicial de Trenque Lauquen, Provincia de Buenos Aires; Fallos CSN 320: 690,323: 1339, 325: 542, 321: 1352, 321: 1252; Causa “Tocalli, Juan Carlos c/ Superior Gobierno de la Provincia de Santa Fé y otros s/ amparo ley 10.000”. Expediente 849/2011; “Menores comunidad Peynemil s/ acción de amparo número 311-CA-1997, Cámara de Apelaciones Civil, Neuquén, sala II del 19.5.97; Causa Colonia Valentina Norte Rural, Superior Tribunal del Neuquén de fecha 02 de marzo de 1999 caratulada “Defensoría de Menores número 3 c/ Poder Ejecutivo Municipal s/ acción de amparo”; “Conde Alberto José Luis c/ aguas bonaerenses S.A. (ABSA) S/ AMPARO “Juzgado De Paz Letrado de Lincoln expediente 584-2008; y causa “ Boragina ” del 25.04.2003. SCBA, entre otras).-

La Nación dictó por Ley N 25.688 los presupuestos mínimos ambientales para la preservación de las aguas, su aprovechamiento y uso racional, norma que tuvo no poco cuestionamientos por considerar que se avasallaban las autonomías provinciales.-

Constitución de la Provincia de Corrientes

La Constitución de la Provincia de Corrientes reformada en el año 2007 referencia en su *Título Segundo Nuevos Derechos, Declaraciones y Garantías Capítulo XI De los Recursos Naturales Artículo 59*: El agua es un bien social esencial para la vida. El Estado Provincial debe garantizar el acceso al agua saludable y la existencia de control y cogestión social a través del mecanismo que establece la ley. El código de aguas regula el gobierno, la administración, el manejo unificado e integral del recurso, la participación de los interesados y los emprendimientos y actividades calificados como de interés social. La Provincia concierne con las restantes jurisdicciones el uso y aprovechamiento de las cuencas hídricas comunes. *Artículo 60*: Se asegura el libre acceso a las riberas de los ríos y espejos de agua de dominio público. El Estado regula las obras necesarias para la defensa de costas y la construcción de vías de circulación en las riberas, reconociendo la vigencia del camino de sirga.

A partir de la Reforma Constitucional de la Provincia de Corrientes se ha adoptado una postura: *el agua es un bien social esencial para la vida*. El concepto de gestión de los recursos hídricos ha cambiado, dado que se debe asegurar cada vez más la preservación de la calidad y la cantidad del agua. La Carta Magna Provincial remite al Código de Aguas lo

relacionado con la regulación del gobierno, administración y manejo unificado e integral del recurso agua; ello comprende la coordinación de los diferentes usos de agua, tales como la que se destinara al uso doméstico, para irrigación, uso industrial, minero o generación hidroeléctrica, sin olvidar recreación y turismo, la gestión de las inundaciones y las sequías, etc.; no solo se debe tener presente la distribución del recurso, sino a prever y controlar los efectos de la contaminación (residuos domiciliarios, peligrosos, etc.).

Asimismo se ha plasmado el control y cogestión social, lo que implica que todos los habitantes tengan conocimiento y pueden emitir su opinión ante las obras, planes y/o actividades que involucren las aguas asociadas al territorio provincial.-

Código de Aguas

Por Decreto Ley N 191/2001, la Provincia de Corrientes tiene un Código de Aguas que regula el uso, aprovechamiento y explotación de las aguas en jurisdicción provincial, los permisos y concesiones de aguas públicas; siendo la autoridad de aplicación el Instituto Correntino del Agua y del Ambiente (ICAA). Cuenta con un breve glosario de términos. Connota entre sus objetivos impulsar el uso racional e integral de los recursos hídricos, como elemento condicionante de la supervivencia del género y de todo sistema ecológico, promoviendo su mejor disfrute con amplio sentido proteccionista, propender al uso múltiple de los recursos hídricos, entre otros objetivos expresos de la norma.

Declara que el dominio del Estado sobre aguas públicas es inalienable e imprescriptible y no admite otras limitaciones que las contempladas en este Código. Asimismo cuenta con capítulos referidos a la clasificación de las aguas en relación con su dominio y uso, a saber: cursos de aguas, aguas lacustres, cursos intermitentes, aguas de fuente, aguas atmosféricas y meteóricas, aguas subterráneas, entre otras. También cuenta con normas atinentes a la preservación y conservación del agua y se establece el régimen de utilización de las aguas distinguiendo entre usos comunes y usos especiales

Por ser el agua un recurso natural indispensable para la vida y la actividad del hombre para el desarrollo y mantenimiento del ambiente, declara este corpus como cosa que esta fuera del comercio, por lo cual queda prohibida su comercialización. Destaco el uso agrícola o silvícola del que se ocupa la Sección II del Código Provincial arts.129 a 142 .-

El Instituto Correntino del Agua y del Ambiente (ICAA) es la autoridad que regulara y administrara los usos de las aguas para fines agrícolas, y el interesado puede solicitar concesión o permiso de uso de agua publica para fines de riego de superficies cultivadas o a cultivar, fijando la norma los criterios, requisitos y circunstancias bajo los cuales operaran estos permisos.

Se contempla el uso industrial del agua, así como la pesca y piscicultura, el desarrollo y uso energético y minero del agua, así como también las obras hidráulicas. Se regulan los acueductos abiertos y cerrados, los desagües y drenajes, aducciones y obras accesorias, así como de las defensas contra los efectos nocivos de las aguas. Además se establecen restricciones al dominio privado por razones hídricas, ocupación y servidumbres. Sumado ello se regula acerca de la concesión de los recursos hídricos, estableciendo los cánones y gravámenes, así como la jurisdicción, competencia y régimen contravencional.

Sistema Acuífero Guaraní

El Acuífero Guaraní es un importante cuerpo hídrico subterráneo transfronterizo formado en la era Mesozoica. Se trata de un conjunto de rocas arenosas que está por debajo del nivel del terreno que tiene agua en sus poros y fisuras. Estas rocas se depositaron allí entre 245 y 144 millones de años atrás. Se dice que este acuífero es transfronterizo porque se desarrolla en el territorio de cuatro países sudamericanos, abarcando una superficie total de 1.190.000 kilómetros cuadrados, 225.000 de los cuales se encuentran en territorio de la República Argentina. Con sus 37.000 kilómetros cúbicos de agua de diversas calidades. En Argentina su extensión es de 225.500 km², en Brasil es 840.000 km², en Paraguay 71.700 km² y en Uruguay 58.500 km² totalizando 1.200.00 km², al sudeste de América del Sur, entre 12° y 35° de latitud sur y 47° y 65° de longitud oeste. La denominación Guaraní responde a que su extensión coincide aproximadamente con la Gran Nación Guaraní, población indígena que habitó en la región. La provincia de Corrientes reafirmó la plena jurisdicción sobre las aguas subterráneas que conforman el Acuífero Guaraní, a través de la Ley N° 5.641 atendiendo a su carácter de recurso perteneciente al dominio público en concordancia con lo dispuesto en el Art. 124 de la Constitución Nacional y los Arts. 2339 y 2340, inc. 3 del Código Civil. Además por dicha normativa se declara de interés provincial la protección ambiental y uso racional con el objeto de asegurar el uso sustentable y la preservación de este recurso hídrico y estratégico en beneficio de las generaciones presentes y futuras.

Sistema Acuífero Guaraní (SAG) en la Provincia de Corrientes

En la provincia de Corrientes, la gestión sobre las aguas subterráneas se ve facilitada al contar desde el año 2001 con una única autoridad de aplicación -el Instituto Correntino del Agua y del Ambiente (ICAA) y con un Código de Aguas. En este sentido la gestión se desarrolla en forma integrada entre todos los gestores de las aguas subterráneas, áreas pertenecientes al organismo Gerencia de Ingeniería, Gerencia de Gestión Ambiental y Gerencia de Asesoría Jurídica. Las necesidades en relación a la gestión sobre las aguas subterráneas que fueron plasmadas por la provincia en el Plan Provincial de Recursos Hídricos en el que se plantea el requerimiento de contar con mayor información para elaborar planes estratégicos relativos e instrumentar acciones que involucren el tratamiento de las aguas superficiales y subterráneas de manera conjunta. Si tenemos en cuenta las disposiciones ambientales de raigambre provincial, se cuenta con una serie de normativas,

medidas de prevención y participación ciudadana. El plexo jurídico se conforma con la Ley N° 24585 de Evaluación de Impacto Ambiental para la Actividad Minera, la Ley N° 5067 de Evaluación de Impacto Ambiental y la Resolución N° 417/06 del ICAA que armoniza los requerimientos establecidos en dichas leyes para el Estudio de Impacto Ambiental. En materia de Estudio de Impacto Ambiental se requiere previamente a toda actividad (ya sea para la construcción de un pozo de exploración o extracción de aguas subterráneas) el Artículo 57 de la Constitución de la Provincia de Corrientes: “la determinación previa del proceso de evaluación del impacto ambiental es obligatoria para todo emprendimiento público o privado, susceptible de causar efectos relevantes en el ambiente” y la Ley N° 5641 en su artículo 3º. En relación a las sanciones establecidas se indica que una vez otorgada la Declaración de Impacto Ambiental (DIA) -que contiene el Plan de Gestión Ambiental- en caso de incumplimiento, se aplican las sanciones previstas en la Ley N° 5067 (art. 24) y las que eventualmente correspondieren en el marco del Código de Aguas. La Participación Ciudadana fue implementada a través de la realización de Audiencias Públicas Ambientales que para el caso de los proyectos relacionados con el Acuífero Guaraní están establecidas en el artículo 3º de la Ley de Protección del Acuífero Guaraní N° 5641, que establece la obligación para todos los proyectos de contar no sólo con la Evaluación del Impacto Ambiental -según lo establecido por la Ley N° 5067- sino también deben “ser sometidos a Audiencia Pública en todos los casos”. Asimismo en la provincia de Corrientes se instrumentaron una serie de acciones relacionadas con la protección del Acuífero Guaraní, entre ellas la creación del Catastro de Aguas Superficiales y Subterráneas, previstas en el artículo 279 y siguientes del Código de Aguas y en la Resolución ICAA N° 282/07 referida al Registro para Explotación y Perforación de Aguas Subterráneas. Además se cuenta con el Plan de Ordenamiento Territorial, regulado en la Constitución de la provincia recientemente reformada e incorporado en el Capítulo XII la temática del Ordenamiento Territorial Ambiental (arts. 61 a 66). Previo a la construcción de pozos es importante acordar con los gobiernos regionales del NEA -en el marco del Consejo Hídrico Federal (COHIFE los Estudios de Impacto Ambiental presentados en la provincia.

Instituto Correntino del Agua y del Ambiente (ICAA)

El Instituto Correntino del Agua y del Ambiente es un organismo autárquico del Estado Provincial, única autoridad de aplicación en los temas concernientes a *Recursos Hídricos* (obras hídricas, comisiones de manejo integral de cuencas hídricas-CMICH; concesiones de uso de Aguas Publicas, comisiones de regantes, aguas subterráneas, líneas de ribera, acuífero guaraní-perforación profunda, plan provincial de recursos hídricos, principios rectores de políticas hídricas), *Gestión Ambiental* (evaluación de impacto ambiental, análisis de estudio de impacto ambiental, otorgamiento de declaraciones de Impacto Ambiental, audiencias públicas ambientales registro de consultores en estudios de impacto ambiental, estudio y monitoreo de indicadores ambientales, vigilancia epidemiológica de la esquistosomiasis, control de efluentes industriales), *Tierras e Islas Fiscales* (regularización dominial en colonias oficiales, recuperación de lotes y solares,

mensura y división , islas fiscales, concesiones destinadas a actividades productivas ganadería, apicultura y turísticas) y Minería (concesiones y permisos de extracciones de arena, control y fiscalización de explotaciones de áridos, registro de productores areneros, registro de productores de áridos, evaluación de impacto ambiental minero, estadísticas mineras) ; se creó el 06 de diciembre del año 2001 por Decreto Ley N 212/01, en consonancia con la tendencia mundial de articular la gestión conjunta de los recursos vitales para la humanidad.

Conclusiones

Por lo referenciado se celebra la inclusión de considerar el recurso agua en la Reforma Constitucional de la Provincia de Corrientes; pero a la fecha manca mucho por transitar. Si bien se ha proclamado que el agua es un bien social y que el Estado garantizara el acceso a un agua saludable pero a la fecha : se debe efectivizar el agua como un derecho humano para todos sin exclusión; se debe garantizar la participación democrática y transparente en la gestión del agua.-

Cada sector demandante del recurso (industrial, agrícola, humano debe repensar en el marco del ordenamiento general del recurso hídrico, las condiciones de utilización a fin de ahorrar el consumo , evitando el deterioro y derroche improductivo, así prever el reciclado para regadío de aguas no aptas para el consumo humano; intentando interdisciplinariamente plantear todas las soluciones posibles, armonizando los Estados con escasez de agua con aquellos donde dicho recurso abunda.-

El Sistema Acuífero Guaraní será sustentable y utilizable para aquellas personas que viven en el ámbito donde asienta el mismo permitiendo de esta manera la relación del recurso agua con derechos individuales (derecho a la vida) y con derechos sociales (derecho a la salud y a una mejor calidad de vida) los que en ningún caso podrían garantizarse sin el acceso a la disponibilidad del agua dulce.-

Referencias

Constitución de la Provincia de Corrientes, 2007, Editorial MAVE, Corrientes -
Código de Aguas de la Provincia de Corrientes Decreto Ley N 191/01.
De Bianchetti Alba 2007."Consideracion del agua como bien social y su gobernanza" Terceras Jornadas de Comunicaciones Científicas de la Facultad de Derecho, Ciencias Sociales y Políticas de la UNNE. Ed. Moglia. Corrientes. Rep Argentina
Pastorino Leonardo F., 2011, *Derecho Agrario Provincial*, Editorial Abeledo Perrot.Bs.As.
Romero Roxana B. y A. E. De Bianchetti "El oro azul y el reto de su utilización y aprovechamiento racional con fines agrícolas en la República Argentina, aspectos jurídicos".2007.IX Congreso Mundial de la UMAU. Marrakech. Marruecos.